

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00061 vom 10. Mai 2012

ZH Verwaltungsgericht, 2012-05-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2012.00061

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00061 du 10 mai 2012

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00061 del 10 maggio 2012

Regeste

Ausnahmebewilligung | Ausnahmebewilligung [Der Beschwerdeführer erstellte entlang eines Teils seiner in der Landwirtschaftszone gelegenen Grundstücke eine Einfriedung mit Sichtschutzwand, um einen anscheinend von einem umgestürzten Baum zerstörten Abschnitt eines bereits bestehenden Zauns zu ersetzen. Die Baudirektion verweigerte ein hierfür eingereichtes nachträgliches Baubewilligungsgesuch.] Vorliegend ist allein Art. 24c RPG massgeblich (E. 5.1). Art. 24c RPG kann nur dann zur Anwendung kommen, wenn der Zaun als "altrechtliche Baute" einzustufen ist bzw. vor dem 1. Juli 1972 rechtmässig erstellt wurde. Grundsätzlich obliegt es dem Bauherrn, die Voraussetzungen für die Rechtmässigkeit seiner Bauten nachzuweisen, weshalb er auch die Folgen einer diesbezüglichen Beweislosigkeit zu tragen hat. Der Beschwerdeführer machte zwar geltend, aufgrund der Gesamtumstände sei davon auszugehen, dass der Zaun und die Hecke schon vor dem massgeblichen Datum erstellt worden seien. Seine Behauptung wird jedoch nicht weiter belegt oder in dieser Form durch die vorhandenen Akten gestützt. Der Bestand einer altrechtlichen Baute wurde somit nicht nachgewiesen, weshalb Art. 24c RPG vorliegend nicht zur Anwendung kommen kann und die Erteilung einer Ausnahmebewilligung bzw. eine Gewährung des Bestandsschutzes im Sinn dieser Bestimmung hinsichtlich des in Frage stehenden Zauns bereits aus diesem Grund abzulehnen ist (E. 5.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2012.00061 Urteil der 3. Kammer vom 10. Mai 2012 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Bea Rotach Tomschin, Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Gerichtsschreiber Cyrill Bienz. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Baudirektion Kanton Zürich, Beschwerdegegnerin, und Baukommission C, Mitbeteiligte, betreffend Ausnahmebewilligung, hat sich ergeben: I. A ist Eigentümer der in C in der Landwirtschaftszone gelegenen Grundstücke Kat.-Nrn. 01 und 02. Im Juli 2009 erstellte er entlang eines Teils dieser Grundstücke eine Einfriedung mit Sichtschutzwand, um einen anscheinend im Herbst 2008 von einem umgestürzten Baum zerstörten Abschnitt eines bereits bestehenden Zauns zu ersetzen. Mit Verfügung vom 14. Juni 2011 verweigerte die Baudirektion des Kantons Zürich (nachfolgend: Baudirektion) ein von A am 30. Oktober 2009 für die Einfriedung mit Sichtschutzwand eingereichtes nachträgliches Baubewilligungsgesuch und lud die örtliche Baubehörde ein, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu prüfen (Disp.-Ziff. I). II. Dagegen wandte sich A am 18. Juli 2011 mit Rekurs an das Baurekursgericht und beantragte, Disp.-Ziff. I der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben und die nachgesuchte Baubewilligung zu erteilen. Mit Entscheid

vom 20. Dezember 2011 wies das Baurekursgericht das Rechtsmittel ab, nachdem es auf die Durchführung eines (beantragten) Augenscheins verzichtet hatte. III. A erhob daraufhin am 31. Januar 2012 Beschwerde am Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der Entscheid des Baurekursgerichts sei aufzuheben und die Angelegenheit an dasselbe zur Neuurteilung zurückzuweisen. Daneben sei die Baudirektion zu verpflichten, die Kosten des Rekurs- und des Beschwerdeverfahrens zu tragen und ihm ■ A ■ für beide Rechtsmittelverfahren angemessene Parteientschädigungen zu entrichten. Am 21. Februar 2012 beantragte das Baurekursgericht ohne weitere Bemerkungen die Abweisung der Beschwerde. Mit Eingabe vom 6. März 2012 stellte die Baudirektion unter Verweis auf die Begründung des Mitberichts des Amts für Raumentwicklung vom 2. März 2012 denselben Antrag. Die Baukommission C liess sich nicht vernehmen. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) sowie § 329 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. Hinsichtlich Lage und Beschaffenheit der Grundstücke des Beschwerdeführers sowie der im Streit stehenden Einfriedung mit Sichtschutzwand kann in Anwendung von § 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden.

E. 3.1

Gemäss Art. 22 Abs. 2 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG) bildet Voraussetzung für eine Baubewilligung, dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (lit. a) und das Land erschlossen ist (lit. b). Art. 24 RPG regelt sodann den Grundtatbestand für die Bewilligung von Ausnahmen von der Zonenkonformität für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone (vgl. Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 24 N. 1). Danach können abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG Bewilligungen erteilt werden, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzone erfordert und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen.

E. 3.2

Nach Art. 24c RPG werden bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt (Abs. 1). Solche Bauten und Anlagen können erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wieder aufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert wurden. In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten (Abs. 2). Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Bestimmung ist gemäss Art. 41 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV), dass die Bauten und Anlagen seinerzeit in Übereinstimmung mit dem materiellen Recht erstellt oder geändert wurden, durch die nachträgliche Änderung von Erlassen oder Plänen jedoch zonenwidrig geworden sind. Als solche gelten in erster Linie Bauten, die in Übereinstimmung mit dem materiellen Recht vor dem 1. Juli 1972 erstellt oder geändert wurden, als mit dem Inkrafttreten des Gewässerschutzgesetzes erstmals eine klare Trennung von Bau- und Nichtbaugelände vorgenommen wurde (BGE 129 II 396 E. 4.2.1). Änderungen an Bauten und Anlagen, auf die Art. 24c RPG anwendbar ist, sind nach Art. 42 Abs. 1 RPV zulässig, wenn die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den

wesentlichen Zügen gewahrt bleibt. Verbesserungen gestalterischer Art sind zulässig. Gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung ist massgeblicher Vergleichszustand für die Beurteilung der Identität der Zustand, in dem sich die Baute oder Anlage im Zeitpunkt der Erlass- oder Planänderung befand. Ob die Identität der Baute oder Anlage schliesslich gewahrt bleibt, ist nach Abs. 3 von Art. 42 RPV unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen.

E. 4.1

Die Vorinstanz beurteilte die streitbetroffene Einfriedung nach Art. 24c RPG und erwog, dass auf den Baugrundstücken des Beschwerdeführers ■ abgesehen vom früheren 1,40 m hohen Maschendrahtzaun ■ keine Bauten und Anlagen bestünden, die entsprechend dieser Gesetzesbestimmung die beabsichtigte Erweiterung der Einfriedung rechtfertigen würden. Werde dem früheren Maschendrahtzaun die Bestandesgarantie zugestanden, so dürfe er zwar bei einem Ersatz im Sinn einer "massvollen Erweiterung" abgeändert werden. Die vom Beschwerdeführer vorgenommene Erhöhung gehe jedoch weit darüber hinaus. Durch dieselbe und die Erstellung der Holzwand würde sodann insbesondere auch der Grundsatz der Wahrung der Identität gemäss Art. 42 Abs. 2 RPV als Bewilligungsvoraussetzung verletzt. Die nachgesuchte Bewilligung sei von der Beschwerdegegnerin bereits aus diesen Gründen zu Recht verweigert worden.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer machte in der Beschwerdeschrift vom 31. Januar 2012 geltend, aufgrund der Gesamtumstände sei davon auszugehen, dass der ca. 1,40 m hohe Maschendrahtzaun und die Hainbuchenhecke schon vor dem 1. Januar 1972 erstellt worden seien, auch wenn in den Baugesuchsunterlagen von 1954 kein Zaun eingetragen sei. Der Begriff der "Identität" der Baute oder Anlage im Sinn von Art. 42 Abs. 1 RPV sei anhand der Ausdehnung, der Erscheinung und des Zwecks derselben zu bestimmen. Vorliegend sei der Zaun entgegen der Ansicht der Vorinstanz massvoll erhöht worden, weshalb es falsch gewesen sei, dass diese die Aspekte des Erscheinungsbilds und der Zweckbestimmung nicht mehr geprüft habe. Der Zaun sei weiterhin homogen gestaltet, setze im fraglichen Abschnitt kein auffälliges Zeichen in der Landschaft und könne überdies ohne Weiteres ■ beispielsweise mit einer Hecke ■ weiter kaschiert werden. Hinsichtlich der Zweckbestimmung könne nicht von einer grundlegenden Änderung gesprochen werden. Die Markierung der Grenze des Privateigentums und die Verhinderung von unbefugtem Betreten stünden nach wie vor im Vordergrund. Durch die Erhöhung werde nun ergänzend die Gefahr verringert, dass von aussen Gegenstände auf das Grundstück geworfen und Golfbälle vom Grundstück auf den Fussweg gelangen würden. Die Zweckänderung sei daher lediglich untergeordnet. Durch die Erhöhung werde das Erscheinungsbild des Zauns auch nicht derart verändert, dass dessen Grundwesen nicht mehr zu erkennen sei. Sodann sei die Holzpalisade mit keiner räumlichen Erweiterung des Zauns verbunden; die Zweckänderung (Sichtschutz), die der Zaun mit ihr erfahre, sei geringfügig, und die Wand sei gegen aussen kaum sichtbar. Die Identität des Zauns werde durch die Holzpalisade daher nicht grundlegend verändert. Ferner seien der Zaun und der Sichtschutz als zwei voneinander unabhängige Bauvorhaben zu betrachten und dementsprechend auch separat zu beurteilen, was die Vorinstanz jedoch nicht getan habe.

E. 4.3

Das Amt für Raumentwicklung führte im Mitbericht vom 2. März 2011 aus, der Beschwerdeführer könne sich nicht auf die Besitzstandsgarantie im Sinn von Art. 24c RPG berufen, da er die rechtmässige Erstellung des Zauns vor dem 1. Juli 1972 nicht beweisen könne. Selbst wenn Art. 24c RPG anwendbar wäre, sei eine Missachtung des Identitätsgebots im Sinn von Art. 42 RPV festzustellen. Überdies stelle der Zaun einen erheblichen Eingriff in den Raum und die Landschaft dar, der mit dem Einordnungsgebot von Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG nicht vereinbar sei.

E. 5.1

Aufgrund der gegebenen Verhältnisse haben die Vorinstanzen die Frage der Erteilung einer Ausnahmegewilligung für die streitbetreffene Einfriedung richtigerweise in erster Linie anhand des in diesem Fall einschlägigen Art. 24c RPG geprüft. Auch der Beschwerdeführer ist im Übrigen der Ansicht, dass vorliegend einzig diese Bestimmung massgeblich ist.

E. 5.2

Art. 24c RPG kann nur dann zur Anwendung kommen, wenn der Zaun als "altrechtliche Baute" einzustufen ist bzw. vor dem 1. Juli 1972 rechtmässig erstellt wurde (vgl. vorn E. 3.2; Waldmann/Hänni, Art. 24c N. 4). Grundsätzlich obliegt es dem Bauherrn, die Voraussetzungen für die Rechtmässigkeit seiner Bauten nachzuweisen, weshalb er auch die Folgen einer diesbezüglichen Beweislosigkeit zu tragen hat (vgl. Magdalena Ruoss Fierz, Massnahmen gegen illegales Bauen, Diss. Zürich 1999, S. 124 f. mit Hinweisen; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 7 N. 5). Immerhin gilt gemäss § 7 Abs. 1 VRG der Untersuchungsgrundsatz. Im Rechtsmittelverfahren wird dieser jedoch durch das Rüge- und Begründungserfordernis eingeschränkt und vorliegend zusätzlich dadurch relativiert, dass den Beschwerdeführer eine Mitwirkungspflicht trifft (vgl. § 7 Abs. 2 lit. a VRG; Kölz/Bosshart/Röhl, § 7 N. 11, 59 und 66, § 60 N. 3), wobei sich diese Obliegenheit namentlich auf Tatsachen erstreckt, die eine Partei besser kennt als die Behörde und die die Letztere ohne Mitwirkung der Partei nicht mit vernünftigem Aufwand erheben könnte. Der Beschwerdeführer machte zwar geltend, aufgrund der Gesamtumstände sei davon auszugehen, dass der Maschendrahtzaun und die Hainbuchenhecke schon vor dem massgeblichen Datum erstellt worden seien (vgl. vorn E. 4.2). Seine Behauptung wird jedoch nicht weiter belegt oder in dieser Form durch die vorhandenen Akten gestützt. Der Bestand einer altrechtlichen Baute wurde somit nicht nachgewiesen, weshalb Art. 24c RPG vorliegend nicht zur Anwendung kommen kann und die Erteilung einer Ausnahmegewilligung bzw. eine Gewährung des Bestandesschutzes im Sinn dieser Bestimmung hinsichtlich des infrage stehenden Zauns bereits aus diesem Grund abzulehnen ist. Sodann können die Sichtschutzwand, die unbestrittenermassen erst im Zusammenhang mit dem "Wiederaufbau" der Einfriedung erstellt wurde, und der Zaun selbst ■ entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ■ nicht als zwei eigenständige Bauprojekte angesehen werden, was sich nicht zuletzt aus dem Baugesuch selbst ergibt. Dem Beschwerdeführer kann ferner auch dahingehend nicht gefolgt werden, als er geltend macht, der Zaun sei im Sinn einer Erweiterung der Wohnliegenschaft bzw. deren Umgebungsgestaltung zu beurteilen. Wie dies die Beschwerdegegnerin bereits in ihrem Schreiben vom 22. Januar 2010 festhielt, fehlt hierfür der weitläufigen, insbesondere im fraglichen Abschnitt in beträchtlichem Abstand zum Wohnhaus stehenden Einfriedung der körperliche Zusammenhang zu demselben. Dementsprechend erübrigt sich eine Prüfung der Wesensgleichheit im Sinn von Art. 42 RPV.

E. 5.3

Die Verweigerung der nachgesuchten Bewilligung bzw. die vorinstanzlichen Entscheide sind daher nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

E. 6.1

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG).

E. 6.2

Eine Parteientschädigung steht dem Beschwerdeführer als Unterliegendem nach § 17 Abs. 2 VRG von vornherein nicht zu. Mangels eines entsprechenden Antrags gilt dies auch für die Beschwerdegegnerin.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.